

## **REGIMEN JURIDICO DE LOS CONSORCIOS DE EXPORTACION**

MABEL SUSANA PENA

### **ABSTRACT**

El cambio de paradigma económico que se gestó en Argentina en estos últimos años implica apertura a los mercados internacionales, paulatino cambio del modelo exportador y proceso sostenido de sustitución de importaciones.

Existen pocas herramientas jurídicas tan necesarias en este momento como la figura del “consorcio de exportación” de la que se hizo eco la legislación española, brasileña, uruguaya, italiana y francesa hace ya muchos años y que todavía no se incorporó a la normativa vigente en nuestro país a través de una ley nacional.

El contrato de “consorcio de exportación o de comercialización” se trabaja sobre todo en el ámbito de las MIPYMES tomando en cuenta la experiencia de los exportadores y la ayuda técnica de organismos específicos, como la Fundación Exportar, pero es el propio exportador el que pide el marco legal para consolidar lo que es una

práctica compleja justamente por lo novedosa y por ausencia de una ley marco.

El fenómeno de las alianzas empresariales no es nuevo en la Argentina pero surge más desde lo económico que desde lo jurídico.

El consorcio de exportación es un contrato de colaboración empresarial sustancialmente distinto de la Agrupación de Colaboración Empresarial y de la Unión Transitoria de Empresas. Tampoco es un "joint venture" ni un grupo de interés económico.

Si tomamos en cuenta la legislación italiana vemos que el artículo 223 del Código Civil considera al contrato de consorcio como una organización común para el desarrollo y el desenvolvimiento de empresas, ya que está conformado por varios emprendedores, y no constituye en ningún caso una persona jurídica específica.

También existe en la ley italiana la posibilidad de constituir en obligatorios consorcios de exportación que nacieron como voluntarios en tanto esta situación sea útil a las necesidades de la producción o comercialización de zonas geográficas determinadas (Código Civil Italiano, artículo 2616).

Podríamos darle otra lectura al marco legal si nos basamos en fuentes americanas, ya que existe la figura legal de la llamada "non profit corporation" que implica una forma asociativa comercial (se trata de una sociedad anónima) pero no tiene fines de lucro. Esa sería la idea en la que deberíamos centrarnos si vamos a generar un instrumento legal que de nacimiento a una persona jurídica específica. Sin embargo, esta situación sería poco viable en nuestro país, ya que no existe tipo societario de estas características.

Por este motivo creemos que no debemos movernos de la idea de una figura contractual pero debemos incluir en ella a algunos actores que fueran expresamente excluidos del marco normativo de la ley 22903 en lo que hace a los contratos de colaboración empresarial: son las sociedades civiles, el comerciante individual considerado como empresario y las cooperativas.

Esto responde al momento socioeconómico actual. El derecho debe adecuarse a la realidad y la norma jurídica no debe desconocer la existencia de fuerte actividad cooperativa en el ámbito de la producción así como la presencia de pequeñas sociedades civiles de familia

que empezaron a producir en talleres casi domésticos o a cultivar en minifundios y que pueden incorporarse al proceso de exportación dentro de esta alianza estratégica que intentamos regular.

En cuanto a las sociedades extranjeras que actúan en la Argentina creemos que es posible incorporarlas a esta figura ya que pueden exportar bienes y servicios de producción argentina a sus filiales o casas matrices en el exterior a través de este contrato. Nos referimos principalmente al sector tecnológico, de fuerte crecimiento en valores absolutos pero de por ahora poca participación en el PBI en términos relativos.

La norma aquí es que la sociedad contratante se maneje como sociedad regularmente constituida en el país y cumpla con la normativa de la autoridad de aplicación de su respectiva jurisdicción (Inspección General de Justicia o registros de otras jurisdicciones). Enfatizamos el requisito de la regularidad como sociedad comercial y el cumplimiento de la normativa formal vigente por parte de cada uno de los potenciales contratantes con el exclusivo fin de evitar posteriores impugnaciones o declaraciones de nulidad una vez que el contrato de consorcio de exportación se encuentra operativo.

En cuanto a los bienes exportables debemos privilegiar los de procedencia nacional que salgan al mercado externo con certificado de origen, aunque los bienes intermedios que se empleen en su manufactura (si se trata de bienes industriales) sean de procedencia extranjera. Tampoco podemos dejar de lado la exportación de servicios de origen argentino, atento la observación del desarrollo de este sector y los costos comparativos de la mano de obra argentina.

El marco legal que se genere debe definir exportación de acuerdo con la normativa del Código Aduanero, o sea, entendida como la salida del territorio aduanero nacional, con carácter definitivo, de bienes o servicios transferidos a título oneroso, a los fines de no producir choques normativos con el derecho tributario aplicable. Creemos que es de buena técnica legislativa definir uno de los términos de esta figura contractual (la palabra "exportación") ya que es clave en su adecuada aplicación.

Concordamos con la doctrina italiana que se plasmó en los contratos de colaboración empresaria regulados por la ley 22903: el am-

plio desarrollo sin inconvenientes que han tenido estos contratos en nuestro país desde la sanción de esta ley nos eximen de todo comentario.

Por ello consideramos importante establecer que no son sujetos de derecho (los sujetos de derecho son las partes contratantes) y por ende no tienen personería jurídica. Resaltamos el hecho de que si bien los consorcios de exportación no gozan de personería jurídica esto no implica que se les otorgue igual tratamiento desde el punto de vista tributario, pues el concepto de “sujeto pasivo de impuesto” no coincide necesariamente con el de “persona” del derecho privado. El derecho tributario es una rama autónoma del derecho, independiente de la legislación comercial, en la que se encuentra enmarcada la regulación de los consorcios de exportación, y por ello es titular de las relaciones económicas que constituyen hechos impositivos. Idéntico tratamiento debe pedir la ley para cualquier beneficio, exención o diferimiento impositivo que le pudiera corresponder, que siempre se efectivizará en cabeza del consorcio, sin que esto obste a su posterior distribución entre sus miembros conforme lo que se hubiera pactado en el contrato constitutivo.

Su denominación se formará con un nombre de fantasía o con el nombre de alguno, algunos o todos sus miembros, seguido de la expresión “consorcio de exportación”. A los efectos de su identificación no se aceptarán abreviaturas.

El contrato deberá contener los siguientes datos, sin perjuicio de lo que las partes pudieran pactar:

- 1) La razón social o denominación de los contratantes que fueran personas jurídicas y su domicilio y el nombre, edad, estado civil, nacionalidad, profesión y domicilio de los contratantes que fueran comerciantes individuales.
- 2) Datos de su inscripción ante la autoridad administrativa competente en el caso de tratarse de personas jurídicas así como la resolución del órgano social que aprobó la suscripción del consorcio, su fecha y número de acta. En el caso de sociedades comerciales la resolución de la asamblea que decidió la suscripción del consorcio de exportación debe haber quedado firme.

- 3) La clave única de identificación tributaria de los miembros del consorcio.
- 4) La denominación del consorcio. El nombre deberá integrarse con las palabras "consorcio de exportación".
- 5) El objeto del consorcio establecido en forma clara y definida, con determinación concreta de las actividades que se realizarán y los medios de los que los consortes se valdrán para su realización. Asimismo se fijará la participación de cada contratante en las actividades comunes y en sus resultados.
- 6) La duración del contrato, que no puede exceder de cinco años o el tiempo que demore el cumplimiento de su objeto. No se presupone la tácita reconducción pero puede ser renovado si media unanimidad entre las partes.
- 7) El domicilio que se fije para todos los efectos contractuales. Este debe establecerse en la República Argentina y en la jurisdicción en la que se encuentre el domicilio denunciado por la mayoría de las partes contratantes.  
Para el caso de que se produzca algún cambio de domicilio durante el término del contrato, debe ser notificado fehacientemente a la autoridad de contralor dentro de los cinco días de ocurrido y publicado por un día en el Boletín Oficial.
- 8) Las obligaciones que asuman los integrantes del consorcio, los aportes que realicen al fondo común operativo y las sanciones que originare su incumplimiento.
- 9) El nombre y domicilio del representante del consorcio de exportación. El representante debe tener domicilio real en la República Argentina.
- 10) Las condiciones para ser elegido representante, la garantía que debe prestar antes de aceptar el cargo, su remuneración, el tiempo por el cual haya sido designado y las causas de su remoción y posibilidades de reelección.
- 11) La proporción en la que los miembros del consorcio participarán en la distribución de los ingresos y gastos del consorcio.
- 12) Los supuestos de separación y exclusión de los miembros y

las causales de resolución y rescisión del contrato.

- 13) Las normas para la confección de estados contables, a cuyo efecto el representante llevará libros habilitados de acuerdo con la importancia de la actividad común.
- 14) Cualquier otro dato que las partes estimen necesario establecer.

El contrato y la designación de representante deberán ser inscriptos en el Registro Público de Comercio del domicilio fijado en el contrato, en el término y las condiciones de los artículos 36 y 39 del Código de Comercio. Si el contrato previera la redacción de un reglamento, éste se inscribirá con idénticos recaudos.

No está autorizada la transformación, escisión, fusión, disolución o liquidación de ninguna de las personas jurídicas que intervengan en el consorcio durante el término del contrato. En caso de que cualquiera de estas situaciones se produjera el contrato se resolverá en forma automática para quien lo incumpliera, autorizando a las partes contratantes damnificadas a reclamar daños a quien produjera la disolución prematura. La apertura de concurso o declaración de quiebra de cualquiera de las partes será causal de resolución del contrato para la parte afectada. La misma situación se producirá en caso de incapacidad permanente o muerte del comerciante individual en su caso.

Si los contratantes fueran micro, pequeñas o medianas empresas se aplicarán al consorcio de exportación como tal todos los beneficios impositivos, de previsión social, de regímenes promocionales o de cualquier otra naturaleza que fomenten la actividad de estas empresas sin tomar en cuenta la envergadura operativa de los otros miembros del consorcio. También sería necesario incluir en la normativa a dictarse el tratamiento que dichos consorcios recibirían en la Aduana y en la AFIP ante exportaciones conjuntas.

Podrán admitirse nuevos participantes sólo en caso de que presten conformidad para su incorporación la totalidad de los miembros del consorcio. Los efectos jurídicos de la incorporación de nuevos miembros serán oponibles a terceros solamente desde la publicación de la misma en el Boletín Oficial por un día previo registro ante la autoridad administrativa de control.

Las resoluciones de los contratantes que tiendan a la realización

del objeto del consorcio de exportación se adoptarán por simple mayoría de sus miembros. El miembro o miembros que no prestara conformidad podrá disolver el vínculo que lo une al consorcio, pero si de dicha rescisión parcial se originara un daño patrimonial cuantificable al consorcio o a alguno de sus participantes, el mismo será resarcible en los montos y proporciones del perjuicio causado.

Al sólo fin y efecto de dejar constancia de la toma de decisiones se llevará un libro de actas, debidamente rubricado y foliado de acuerdo con las normas del Código de Comercio.

El representante del consorcio siempre será una persona física y será designado en el contrato o posteriormente por mayoría simple de sus integrantes.

El fondo común operativo del consorcio deberá integrarse en su totalidad al momento de la firma del contrato y solamente podrá constituirse con aportes en dinero. Los bienes que se adquieran posteriormente con este fondo también lo integrarán en la forma y modalidades que las partes establezcan. El fondo permanecerá indiviso durante el término del contrato y es garantía de terceros por la operatoria del consorcio como tal en cumplimiento de su objeto. El monto del fondo jamás será inferior a lo que la Inspección General de Justicia determine como capital mínimo de una sociedad anónima. Este monto será determinado a la fecha de la constitución del consorcio.

Los contratantes responden en forma ilimitada y solidaria por las obligaciones que asuman frente a terceros durante el término del contrato y en cumplimiento del objeto del mismo.

Solamente el representante del consorcio puede obligar al mismo, siendo ineficaces contra terceros las actuaciones individuales de los miembros del consorcio.

Los integrantes del consorcio podrán hacer valer el beneficio de excusión con relación al fondo común operativo pero si este fuere insuficiente responderán con la totalidad de sus bienes hasta satisfacer las obligaciones asumidas por su representante.

En el caso de que éste se hubiera extralimitado en el cumplimiento de sus funciones o hubiera actuado en forma negligente o maliciosa responderá frente a los miembros del consorcio de acuerdo con las reglas del mandato comercial.

Los estados contables del consorcio se someterán a consideración de los contratantes dentro de los noventa días del cierre del ejercicio anual. En el término de quince días desde su presentación pueden ser impugnados en sede judicial y vencido este término sin producirse impugnaciones no se podrán formular posteriormente. En cuanto a los efectos de esta impugnación todas las partes estarán a la resolución judicial y hasta que esta se produzca el contrato seguirá vigente salvo pacto en contrario que se formule en el contrato asociativo. Los estados contables deben expresarse siempre en moneda argentina.

Toda práctica del consorcio que se considere restrictiva de la competencia y que viole expresamente la legislación en tal sentido será sancionada por la autoridad de aplicación con la inmediata resolución del contrato siendo en tal caso los contratantes solidariamente e ilimitadamente responsables por todos los daños y perjuicios que se hubieren causado con tales prácticas y de las multas o sanciones penales que las leyes de defensa de la competencia impusieran en tal caso.

La fiscalización y control del consorcio estará a cargo exclusivamente de la autoridad de aplicación y de la autoridad administrativa de registro.

La generación de este instrumento legal propuesto redundará en beneficio la celeridad con que deben tramitarse las operaciones de comercio exterior y favorecerá el concepto de asociatividad que no debe ser restringido por la figura de una persona jurídica que actúe como un ente diferente de los contratantes.

La imagen que brinde el consorcio en el exterior no se fundamentará en el hecho de que sea o no un contrato sino en la solvencia y trayectoria de sus integrantes.